mangler, afskærer disse leverandører fra at påberåbe sig nationale lovbestemmelser, hvorefter de kan begrænse deres ansvar, såfremt de ikke havde kendskab til manglen, på samme måde som deres konkurrenter i andre medlemsstater i henhold til en dér gældende lovgivning.

For det første kan en borger ikke påberåbe sig artikel 2's bestemmelser for en national domstol, for det andet fremtvinger eller begunstiger en sådan retspraksis, som er udviklet for at beskytte køber, ikke indgåelsen af aftaler, som er i strid med artikel 85. En sådan retspraksis, som finder ensartet anvendelse på alle retsforhold underlagt national ret, har endvidere hverken til formål eller til følge i strid med artikel 34 særlig at hindre eksporthandelen og derved favorisere den indenlandske produktion eller hjemmemarkedet. I øvrigt åbner indgåelsen af en international salgsaftale normalt mulighed for at vælge den lov, som skal finde anvendelse på aftalen.

RETSMØDERAPPORT
i sag C-339/89 *

I — Faktiske omstændigheder

A — *Hovedsagens baggrund*

1. Det franske selskab Alsthom Atlantique (herefter benævnt »Alsthom«) solgte i 1980 og 1981 to passagerskibe til det nederlandske kompagni Holland American Tours (herefter benævnt »HAT«). Ifølge kontrakternes bestemmelser skulle Alsthom udstyre skibene med motorer fra det franske selskab Compagnie de construction mécanique Sulzer (herefter benævnt »Sulzer«). Sulzer henvendte sig til en tysk underleverandør med henblik på leveringen af motorerne. Ved skibenes levering gjorde HAT gældende, at den af Sulzer leverede udrustning ikke fungerede tilfredsstillende, og påberåbte sig de voldgiftsklausuler, som indeholdtes i de kontrakter, som kompagniet havde indgået med Alsthom. Herefter anlagde Alsthom en række sager ved Tribunal de commerce de Paris bl. a. med påstand om, at Sulzer tilpligtes at godtgøre tab, som selskabet måtte blive påført, hvis HAT's påstand blev taget til følge. For sin del har Sulzer adciteret sit forsikringsselskab, Compagnie d'assurances UAP (herefter benævnt »UAP«) med påstand om, at forsikringsselskabet tilpligtes at godtgøre tab, som måtte blive påført Sulzer som følge af Alsthom's søgsmål.

2. I henhold til retspraksis ved den franske Cour de cassation (Cassation, chambre commerciale, 4.6.1969, offentliggjort i *Recueil Dalloz*, 1970, s. 51; Cassation, pre-

* Processprog: fransk.

mière chambre civile, 5.5.1982, offentliggjort i *Bulletin de la Cour de cassation*, I, nr. 163, s. 145; Cassation, troisième chambre civile, 3.1.1984, offentliggjort i *Bulletin de la Cour de cassation*, III, nr. 4, s. 3; Cassation, chambre commerciale, 3.12.1985, offentliggjort i *Bulletin de la Cour de cassation*, IV, nr. 287, s. 244) gælder der en uafkræftelig formodning for, at producenten eller den leverandør, som handler i erhvervsmæssigt øjemed, har kendskab til mangler ved salgsgenstanden. Formodningen kan kun afkræftes, såfremt der er tale om en kontrakt indgået med en køber, som er specialiseret inden for samme område. Denne retspraksis har udgangspunkt i den franske code civil's artikler 1641 og 1643, som har følgende ordlyd:

»*Artikel 1641*

Sælgeren står inde for, at salgsgenstanden ikke lider af skjulte mangler, som gør den uegnet til dens tiltænkte anvendelse eller som begrænser dens anvendelse i en sådan grad, at køberen enten ikke havde erhvervet den, eller kun havde betalt en lavere pris, såfremt han havde kendt manglerne.

Artikel 1643

Han [sælgeren] hæfter også for skjulte mangler, han ikke havde kendskab til, medmindre han i det pågældende tilfælde har fraskrevet sig ansvaret.«

Den franske Cour de cassation har fortolket artikel 1643 således, at producenten eller den leverandør, som handler i erhvervsmæssigt øjemed, forudsættes at kende mangler ved salgsgenstanden og ikke kan påberåbe sig en kontraktmæssig bestemmelse, hvorved vedkommende på forhånd fraskriver sig eller begrænser sit ansvar for skjulte mangler. Ifølge denne retspraksis er ansvarsbegrænsende klausuler kun tilladt, såfremt de indgår i kontrakter mellem erhvervsdrivende, som har specialiseret sig inden for samme område.

3. I forbindelse med de ved Tribunal de commerce de Paris nedlagte påstande har Sulzer gjort gældende, at det følger af Cour de cassation's praksis, at Alsthom som skibsværft ikke kan påberåbe sig en ansvarsbegrænsende klausul over for HAT, fordi de ikke driver virksomhed inden for samme område. Der eksisterer ikke en sådan retspraksis i de øvrige medlemsstater. Derfor udsættes de selskaber, der er underkastet fransk ret, for en reel forskelsbehandling, som fordrejer den frie konkurrence. Denne retspraksis er også i strid med Traktatens bestemmelser om ophævelse af kvantitative restriktioner mellem medlemsstaterne. Det omhandlede problem gør sig navnlig gældende inden for den franske skibsværftsindustri, idet såvel skibsværfter som underleverandører derved stilles ringere end deres udenlandske medkontrahenter, som påberåber sig franske eller udenlandske lovbestemmelser, alt efter hvad der er gunstigst for dem i de konkrete tilfælde.

B — *Det præjudicielle spørgsmål*

4. Da Tribunal de commerce de Paris fandt, at sagen rejste spørgsmål om fortolkningen af fællesskabsretten, udsatte den ved dom af 10. maj 1989 sagen og forelagde Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal Rom-Traktatens artikler 2 og 3, litra f), sammenholdt med artiklerne 85, stk. 1 og 34, fortolkes således, at bestemmelserne

er til hinder for, at en medlemsstat følger en retspraksis, som ved ikke at tillade leverandører, der handler i erhvervsmæssigt øjemed, at føre bevis for, at de ikke på leveringstidspunktet havde kendskab til, at de leverede varer var behæftet med mangler, afskærer disse leverandører fra at påberåbe sig artikel 1643 i den franske code civil, hvorefter de kan begrænse deres ansvar, såfremt de ikke havde kendskab til manglen, på samme måde som deres konkurrenter i andre medlemsstater ifølge de dér gældende lovbestemmelser?«

Ifølge forelæggelsesdommens begrundelse er retten af den opfattelse, at den »ikke kan sidde parternes argumenter overhørig, når henses til den forskelsbehandling, de franske virksomheder udsættes for i forhold til deres udenlandske konkurrenter«.

II — Skriftlig forhandling

5. Forelæggelsesdommen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 3. november 1989.

6. I henhold til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der afgivet skriftlige indlæg af:

— Compagnie de construction mécanique Sulzer SA ved advokat Michel Normand, Paris

— Compagnie Union des assurances de Paris ved advokat Alain Tinayre, Paris

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved J. Curral, Kommissionens Juridiske Tjeneste, bistået af H. Lehman, fransk tjenestemand midlertidigt tjenestegørende i Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede.

7. På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse.

8. I henhold til procesreglementets artikel 95, stk. 1 og 2 har Domstolen den 13. juni 1990 besluttet at henvise sagen til Anden Afdeling.

III — Sammendrag af skriftlige indlæg indgivet til Domstolen

9. *Sulzer* og *UAP* har indledningsvis henvist til, at det er den franske Cour de cassation's praksis, som har givet anledning til det præjudicielle spørgsmål fra Tribunal de commerce de Paris. På baggrund af denne retspraksis består det præjudicielle spørgsmål af to dele:

»a) Strider det mod Traktaten, at der i henhold til den franske Cour de cassation's praksis består et forbud mod, at producenter og leverandører, som handler i erhvervsmæssigt øjemed, fører bevis for, at de ikke på leveringstidspunktet havde kendskab til, at det leverede var behæftet med mangler?

b) Strider det mod Traktaten, at der ifølge samme praksis består et forbud mod, at producenter og leverandører, som handler i erhvervsmæssigt øjemed, ikke kan påberåbe sig artikel 1643 i den franske code civil, hvorefter de kan begrænse eller fraskrive sig sit ansvar, såfremt de ikke har kendskab til manglen, på samme måde som deres konkurren-

samme måde som deres konkurrenter i de øvrige medlemsstater kan begrænse eller fraskrive sig deres ansvar ifølge deres nationale ret?«

10. Sulzer og UAP har herefter gjort gældende, at de ansvarsbegrænsende klausuler i kontrakten mellem Alsthom og HAT er uden retsvirkning, når der er tale om to erhvervsdrivende, som ikke driver virksomhed inden for samme område. Såfremt der er en skjult mangel ved leverancerne fra en tysk underleverandør, som Sulzer har indgået en aftale med, der også indeholder ansvarsbegrænsende klausuler, må Sulzer eventuelt anlægge sag mod underleverandøren, hvorunder underleverandøren imidlertid over for Sulzer kan påberåbe sig de tyske retsregler, som tillader ansvarsbegrænsende klausuler. Det forekommer derfor klart, at franske kontrahenter i internationale import- eller eksportaftaler forskelsbehandles i forhold til deres medkontrahenter i de øvrige medlemsstater på grund af den franske Cour de cassation's retspraksis. En sådan forskelsbehandling er klart i strid med EØF-Traktaten.

11. Sulzer og UAP er desuden af den opfattelse, at EØF-Traktatens artikel 2 er direkte anvendelig. Under påberåbelse af EØF-Traktatens artikler 3, litra f), 85, stk. 1, litra d), og 30 og 34 har Sulzer og UAP tilføjet, at den franske Cour de cassation's praksis strider mod de nævnte bestemmelser som følge af den forskelsbehandling, denne praksis giver anledning til.

12. Sulzer og UAP har desuden påberåbt sig Domstolens dom af 29. november 1978 (sag 83/78, Pigs Marketing Board, Sml. s. 2347) til støtte for, at en tilsidesættelse af Traktaten kan følge af praksis ved en retsinstans i en medlemsstat. Det følger af dom af 10. januar 1985 (sag 229/83, Leclerc mod Au blé vert, Sml. s. 1), og dom af 29. januar 1985 (sag 231/83, Cullet mod Leclerc, Sml. s. 305), og dom af 30. januar 1985 (sag 123/83, BNIC mod Clair, Sml. s. 391), at Traktatens artikel 3, litra f), sammenholdt med Traktatens artikler 5, 85 og 86, generelt forpligter medlemsstaterne, og derved deres nationale retsinstanser, til ikke at bringe den effektive virkning af de konkurrenceregler, som finder anvendelse på virksomhederne, i fare.

13. Sulzer og UAP har endelig gjort gældende, at en afgørelse, som stammer fra en retsinstans i en medlemsstat, klart er en retsakt, som stammer fra en offentlig myndighed i henhold til artikel 2 i Kommissionens direktiv 70/50/EØF af 22. december 1969 under henvisning til bestemmelserne i artikel 33, stk. 7, om afskaffelse af foranstaltninger med tilsvarende virkning som kvantitative importrestriktioner, der ikke omfattes af andre bestemmelser truffet i medfør af EØF-Traktaten (EFT 1970 I, s. 10).

14. Sulzer og UAP har afslutningsvis anmodet Domstolen om at svare bekræftende på det præjudicielle spørgsmål fra Tribunal de commerce de Paris.

15. *Kommissionen* har indledningsvis anført, at selv om Rådets direktiv 85/374/EØF af 25. juli 1985 — om tilnærmelse af medlemsstaternes administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om produktansvar (EFT L 210, s. 29) — ikke finder anvendelse i denne sag, indeholder det dog bestemmelser, som viser hvilken tankegang, der ligger til grund for producentens ansvar inden for Fællesskabet. Således bygger direktivets artikel 1 på et princip om, at producenten har objektivt ansvar. Ifølge direktivets anden be-

tragtning kan der kun ved hjælp af dette princip opnås en hensigtsmæssig løsning på det problem, som består i at foretage en rimelig placering af ansvaret for de risici, som den moderne tekniske produktion indebærer. Kommissionen har anført, at ifølge direktivets artikel 15 kan hver medlemsstat, under iagttagelse af en underretningsprocedure, i sin lovgivning bevare eller indføre bestemmelser om, at producenten er ansvarlig, selv om han beviser, at det på grundlag af den videnskabelige og tekniske viden på det tidspunkt, da han bragte produktet i omsætning, ikke havde været muligt at opdage defekten.

16. Efter Kommissionens opfattelse er Traktatens artikel 2 ikke bindende, hvorfor et forbud mod, at en leverandør, som handler i erhvervsmæssigt øjemed, fraskriver sig sit ansvar over for køber, ikke er i strid med bestemmelsen. Denne artikel, som er indsat i den del af Traktaten, som betegnes »principperne«, fastslår Fællesskabets opgave og de midler, Fællesskabet skal anvende for at nå disse målsætninger. Disse midler består i »oprettelse af et fælles marked« og »gradvis tilnærmelse af medlemsstaternes økonomiske politik«. Det fremgår af ordet »gradvis«, at tilnærmelsen skal ske i takt med harmoniseringsforanstaltningerne. Artikel 2 indeholder derfor ikke direkte anvendelige regler, men fastlægger en række politiske målsætninger. Til støtte herfor har Kommissionen påberåbt sig dom af 29. september 1987 (sag 126/86, Gimenez Zaera mod Instituto nacional de la seguridad social m.fl., Sml. s. 3697). Domstolen udtalte i dommen, at formålet vedrørende »en hurtigere højnelse af levestandarden« i Traktatens artikel 2 har været en af inspirationskilderne til oprettelsen af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab, men kan på grund af sin generelle udformning og sin systematiske sammenhæng med oprettelsen af det fælles marked og den gradvise tilnærmelse af den økonomiske politik hverken skabe retlige forpligtelser for medlemsstaterne eller rettigheder for borgerne.

17. Ifølge Kommissionen omfatter begrebet »foranstaltning« i Traktatens artikel 34 bestemmelser, som er fastsat ved lov, forordning eller administrativt, og adminstrativ praksis, samt enhver retsakt hidrørende fra en offentlig myndighed. En fast retspraksis kan skabe en sådan foranstaltning ved at udgøre en række retsafgørelser, som stammer fra offentlige myndigheder. Til støtte for dette synspunkt har Kommissionen påberåbt sig dom af 22. januar 1981 (sag 58/80, Dansk Supermarked, Sml. s. 181). Af dommene af 8. november 1979 (sag 15/79, Groenveld, Sml. s. 3409), af 14. juli 1981 (sag 155/80, Oebel, Sml. s. 1993), af 15. december 1982 (sag 286/81, Oosthoek, Sml. s. 4575), af 10. marts 1983 (sag 172/82, Inter-Huiles, Sml. s. 555), og af 7. februar 1984 (sag 237/82, Jongeneel Kaas, Sml. s. 483) har Kommissionen udledt, at for at en foranstaltning falder ind under Traktatens artikel 34's anvendelsesområde, kræves der både en indgriben i vareudvekslingen på et bestemt område og en forskelsbehandling, som giver den indenlandske produktion eller hjemmemarkedet en særlig fordel.

Det skal derfor undersøges, om det forhold, at sælgeren ikke kan fraskrive sig sit ansvar for, at salgsgenstanden ikke er behæftet med skjulte mangler, har til formål eller følge at begrænse eksporten. Det er klart, at det ikke er formålet med den anfægtede retspraksis at begrænse vareudvekslingen. Det faktiske formål er at sikre, at kommercielle transaktioner finder sted på en loyal måde

via en bedre beskyttelse af et produkts køber. Køberen kan ikke opdage skjulte mangler på købstidspunktet. Denne målsætning er den samme som den, Rådets direktiv 85/374 forfølger.

Den franske Cour de cassation's praksis påvirker heller ikke eksporten. Hvis dette i øvrigt var tilfældet, ville hele den pågældende medlemsstats eksport blive påvirket. At denne praksis ikke har en restriktiv virkning beror i første række på, at eksportaftaler er undergivet reglerne om partsautonomi, hvorefter parterne i en international aftale kan træffe bestemmelse om, hvilket lands lovgivning, der skal lægges til grund ved en bedømmelse af kontraktforholdet. I Frankrig blev princippet knæsat ved en dom afsagt af Cour de cassation den 5. december 1910. Herefter kan de erhvervsdrivende, fra det øjeblik der foreligger en eksportaftale, vælge at underkaste kontrakten en lovgivning, som ikke indeholder den anfægtede regel. Bortset fra, at en uforbindende regel ikke kan påvirke handelen, er det heller ikke sikkert, at forbuddet mod at fraskrive sig ansvaret for skjulte mangler i de tilfælde, hvor dette finder anvendelse, begrænser salget. Tværtimod er det et salgsargument, der ikke kan ses bort fra, at der er en højere grad af sikkerhed for, at salgsgenstanden ikke er behæftet med mangler. Kommissionen har heraf udledt, at forbuddet mod, at sælgeren fraskriver sig sit ansvar hverken har til formål eller til følge at påvirke handelen mellem medlemsstaterne.

18. Kommissionen har anført, at det fremgår af det præjudicielle spørgsmål, at den påståede begrænsning af eksporten findes i en national lovbestemmelse eller i en dermed forbunden retspraksis.

EØF-Traktatens artikler 85 og 86 omfatter imidlertid kun virksomheders adfærd, som har til formål eller til følge at begrænse handelen mellem medlemsstaterne. I øvrigt fremgår det heller ikke af hovedsagen, at den franske code civil's artikel 1643, eller den hermed forbundne retspraksis, bevirker, at den effektive virkning af Traktatens bestemmelser ophæves, eller at den fremmer indgåelsen af aftaler, som strider mod EØF-Traktatens artikel 85 i den betydning, som anvendes i Domstolens domme af 1. oktober 1987 (sag 311/85, Vlaamse Reisbureaus, Sml. s. 3801), og af 30. april 1986, (forenede sager 209/84-213/84, Asjes, Sml. s. 1425).

19. Kommissionen har gjort gældende, at dette er tilstrækkeligt til at fastslå, at EØF-Traktatens artikel 85 ikke finder anvendelse. Artiklen er et konkret udtryk for EØF-Traktatens artikel 3, litra f), som alene har til formål at opregne de midler, som skal tages i anvendelse, for at Fællesskabet kan nå de i Traktatens artikel 2 definerede mål. Hvis artiklerne 85 og 86 ikke finder anvendelse, kan artikel 3, litra f), derfor ikke træde i stedet herfor.

20. Kommissionen har foreslået Domstolen at besvare Tribunal de commerce de Paris' spørgsmål således:

»En retspraksis, hvorefter leverandører, som handler i professionelt øjemed, ikke ved aftale kan fraskrive sig sit ansvar over for sælgeren for, at salgsgenstanden ikke er behæftet med skjulte mangler, er forenelig med artiklerne 2, 3, litra f), 34 og 85, stk. 1, i Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab.«

G. F. Mancini
Refererende dommer